

Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut

– Sektion Rechtswissenschaft –

Nr. 311

herausgegeben von

Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Georg RESS und Professor Dr. Torsten STEIN

Professor Dr. Christian Tomuschat

Universität Bonn

**Gegenwartsprobleme der Staatenverantwortlichkeit
in der Arbeit der Völkerrechtskommission der
Vereinten Nationen**

Vortrag vor dem Europa-Institut der Universität des Saarlandes
Saarbrücken, den 26. April 1994

1994 © Europa-Institut
Universität des Saarlandes
Nicht im Buchhandel erhältlich
Abgabe gegen eine Schutzgebühr
von 10,- DM

Gegenwartsprobleme der Staatenverantwortlichkeit in der Arbeit der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen

I. Stand der Kodifikationsbemühungen

Die Staatenverantwortlichkeit (*State responsibility*) ist eines der ältesten Arbeitsvorhaben der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen (ILC). Das Thema wurde von ihr bereits im Jahre 1949 in die Liste der bearbeitungsbedürftigen Sachgegenstände aufgenommen¹. Mit Resolution 799 (VIII) vom 7. Dezember 1953 ersuchte die Generalversammlung der Vereinten Nationen die ILC, das Projekt in Angriff zu nehmen. Die ILC kam dieser Bitte im Jahre 1955 während ihrer 7. Tagung nach, wo sie den Kubaner F. V. García Amador zum Sonderberichterstatter bestellte. Dieser legte in der Zeit von 1956-1961 sechs Berichte vor. Seine Vorschläge waren an der klassischen Materie des Fremdenrechts ausgerichtet. In die Betrachtung einbezogen wurden von ihm im wesentlichen Verletzungen der Person oder des Vermögens fremder Staatsangehöriger².

Im Jahre 1961 schied García Amador aus der ILC aus. Im folgenden Jahr fand eine Grundsatzdebatte über die weitere Arbeit statt. Ein Unterausschuß zur Prüfung des weiteren Vorgehens wurde eingesetzt, der im Januar 1963 in Genf tagte. Das Ergebnis der Überlegungen lautete, es sei ratsam, nicht am bisherigen Konzept festzuhalten, sondern ein allgemeines Regime für die Staatenverantwortlichkeit zu erarbeiten, das nicht auf ein bestimmtes Sachgebiet beschränkt sein solle³. Die ILC billigte diese Eckwerte für den Fortgang der Bemühungen auf ihrer Jahrestagung 1963 und setzte den Italiener Roberto Ago, heute Richter am Internationalen Gerichtshof, zum Berichterstatter ein. Dieser hatte schon die Arbeit des Unterausschusses geleitet und kann als der geistige Vater der neuen Orientierung bezeichnet werden ("Ago-Konzept").

¹ Nähere Darstellung in: United Nations (Hrsg.), *The Work of the International Law Commission*, 4. Aufl. 1988, S. 89 ff.

² So bezeichnete er seinen Entwurf auch als "Draft on international responsibility of the State for injuries caused in its territory to the person or property of aliens", *Yearbook of the International Law Commission (YILC)* 1958 II, S. 71.

³ Bericht des Unterausschusses, UN-Dok. A/CN.4/152, 16.1.1963, *YILC* 1963 II, S. 227.

Erst im Jahre 1969 legte Ago nach einer beträchtlichen Wartezeit seinen ersten Bericht vor⁴. In diesem Bericht sind die maßgebenden Kriterien nochmals festgehalten⁵. Bewußt wollte man sich auf die Verantwortlichkeit der Staaten beschränken und nicht gleichzeitig auch die gleiche Problematik im Hinblick auf Internationale Organisationen mitbehandeln. Aber die vielleicht wichtigste Begrenzung lag in der Feststellung, daß lediglich sogenannte *secondary rules* normiert werden sollten, also Querschnittsregeln, die als bei allen völkerrechtlichen Delikten gleich betrachtet wurden, so daß auf diese Weise der Entwurf generell verbindlich für alle Arten von völkerrechtlichem Unrecht sein würde. Ferner wurde festgehalten, daß es in einer ersten Etappe nur um die Regeln über die Haftungsbeurteilung gehen könne, während die Haftungsfolgen in einem zweiten Abschnitt betrachtet werden sollten. In seinem zweiten Bericht machte Ago schließlich deutlich, daß er sich auf die klassische Deliktshaftung unter Ausschluß der Gefährdungs- oder Risikohaftung beschränken werde⁶. Alle diese Parameter fanden die Billigung des Plenums der ILC⁷.

Ago war schon 1979 zum Richter am IGH gewählt worden. Er war aber von dem ihm erteilten Untersuchungsauftrag so fasziniert, daß er als Freiwilliger in der ILC noch bis zum Jahre 1980 mitwirkte, bis die Regeln von Teil I über die Haftungsbeurteilung verabschiedet werden konnten⁸. Nachfolger von Ago wurde noch während der Tagung des Jahres 1979 der Niederländer Willem Riphagen, der seinen ersten Bericht im Jahre 1980 vorlegte⁹, und zwar nunmehr zu den anstehenden Fragen der Unrechtsfolgen. Bis 1986 erhielt die ILC von ihm sieben Berichte und einen kompletten Entwurf für Teil II: Inhalt und Umfang der völkerrechtlichen Haftung¹⁰. Darüber hinaus entwickelte Riphagen konkrete Vorstellungen für einen Teil III, der Fragen der Streiterledigung betreffen sollte¹¹. In den Jahren bis 1986 machte die ILC indes nur minimale Fortschritte. Ganze fünf Arti-

4 UN-Dok. A/CN.4/217 und Add.1, YILC 1969 II, S. 125.

5 AaO, S. 139 § 90; näher ausgeführt im zweiten Bericht, UN-Dok. A/CN.4/233, YILC 1970 II, S. 177 (178 §§ 5-8).

6 UN-Dok. A/CN.4/233, YILC 1970 II, S. 177 (178 § 6).

7 YILC 1970 II, S. 306 § 66.

8 So legte er noch im Jahre 1980 seinen abschließenden Bericht vor, offiziell bezeichnet als "Addendum to the eighth report on State responsibility", UN-Dok. A/CN.4/318/Add.5-7, YILC 1980 II.1, S. 13.

9 UN-Dok. A/CN.4/330, YILC 1980 II.1, S. 107.

10 Mit Kommentierung enthalten im sechsten Bericht, UN-Dok. A/CN.4/389, YILC 1985 II.1, S. 3 (4-15).

11 Siebter Bericht, UN-Dok. A/CN.4/397, YILC 1986 II.1, S. 1 (2).

kel wurden angenommen¹². Es blieb demnach noch ein ungeheures Stück Weges zurückzulegen, als Riphagen im Jahre 1986 in der Generalversammlung die Wiederwahl zur ILC versagt blieb. Neuer Sonderberichterstatter wurde der Italiener Arangio-Ruiz, der bis heute sechs Berichte vorgelegt hat. Aber auch ihm sind rasche Fortschritte nicht gelungen. Einige zusätzliche Bestimmungen (Artikel 6-10bis) wurden angenommen¹³. Die Jahrestagung 1994 verabschiedete überdies drei weitere Artikel (11, 13 und 14) über Gegenmaßnahmen, beschloß indes, daß diese nicht der Generalversammlung vorgelegt werden sollten, da eine Einigung über eine Kernvorschrift, Artikel 12 über die Verknüpfung von Gegenmaßnahmen und internationalem Rechtsschutz, nicht hatte erzielt werden können¹⁴.

II. Inhaltliche Strukturen des Entwurfs

A. Teil I: Die Haftungsbegründung

1) Teil I des Kodifikationsvorhabens ist allgemein im Schrifttum als großer Erfolg gerühmt worden¹⁵. Seine Bestimmungen werden auch weitgehend von der Praxis als Ausdruck des geltenden Rechts betrachtet und herangezogen¹⁶. Umstritten war lange Zeit lediglich Art. 19 mit seiner Sonderregelung über *international crimes*¹⁷. Insofern macht es keinen großen Unterschied aus, ob die Artikel nun lediglich auf der Kraft akademisch-politischer

12 YILC 1986 II.2, S. 39.

13 Report on the ILC on the work of its forty-fifth session, 3 May - 23 July 1993, General Assembly Official Records, 48th Session, Suppl. No. 10 (A/48/10), S. 130-132 (im folgenden zitiert: [1993] Report of the ILC).

14 UN-Dok. A/CN.4/L.497/Add.1, § 6.

15 O. Schachter, Dispute Settlement and Countermeasures in the International Law Commission, AJIL 88 (1994), S. 471 (477); B. Simma, Grundfragen der Staatenverantwortlichkeit in der Arbeit der International Law Commission, AVR 24 (1986), S. 357 (406); K. Zemanek, in: H. Neuhold/W.; Hummer/C. Schreuer, Österreichisches Handbuch des Völkerrechts, 2. Aufl. 1991, S. 412 f. Rdnr. 2283.

16 Vgl. vor allem die folgenden Schiedssprüche des Iran-US Claims Tribunal: International Technical Products Corp. v. Iran, 24.10.1985, Reports 9 (1985-II), S. 206 (238); Short v. Iran, 14.7.1987, Reports 16 (1987-III), S. 76 (83); Yeager v. Iran, 2.11.1987, Reports 17 (1987-IV), S. 92 (100 f., 111); Rankin v. Iran, 3.11.1987, ibid., S. 135 (141, 143, 147 f.); Phillips Petroleum Co. Iran v. Iran, Reports 21 (1989-I), S. 79 (112 Fn. 26); Entscheidung des ICSID-Ad-hoc-Ausschusses im Falle Amco Asia v. Indonesia, 16.5.1986, ILM 25 (1986), S. 1441 (1435 § 60).

17 Vgl. unten den Text zu Fn. 31.

Reflexion beruhen oder in die Form des völkerrechtlich verbindlichen Vertrages gebracht worden sind. Generell überzeugen die Vorschriften durch die Sachgerechtigkeit der Lösungen, die in der Tat, was den Normalfall angeht, das geltende Völkerrecht widerspiegeln. Es wäre sogar problematisch, den Entwurf letzten Endes als völkerrechtlichen Vertrag verabschieden zu wollen. Denn seine Bestimmungen sollen und müssen für alle Staaten gelten, gleichgültig ob sie eine förmliche Bindungserklärung abgegeben haben oder nicht¹⁸.

Als Elemente der völkerrechtlichen Haftung bestimmt der Entwurf zwei Kriterien, nämlich einmal die Zurechenbarkeit, die eine Zurechenbarkeit zu Lasten des Staates sein muß und damit eine unmittelbare Haftung für Handlungen Privater ausschließt, sowie zweitens den Bruch einer völkerrechtlichen Verpflichtung. Ein Verschuldenskriterium taucht in dem Entwurf nicht auf¹⁹.

Freilich verstecken sich viele Probleme in dem Begriff des "Bruchs" (*breach*) einer völkerrechtlichen Verpflichtung. Die Frage lautet, ob es hier um einen einfachen, mechanischen Vergleich zwischen der Norm und dem tatsächlichen Geschehensablauf geht oder ob die Feststellung einer Verletzung zusätzlicher Wertungen bedarf. Die ILC hat versucht, hier durch die Artikel 20 und 21 eine gewisse Hilfestellung zu geben. In Artikel 20 handelt sie von Verhaltenspflichten (*international obligations requiring the adoption of a particular course of conduct*), die den Einsatz bestimmter Handlungsmittel verlangen, während Artikel 21 sich mit Erfolgsverpflichtungen (*international obligations requiring the achievement of a specified result*) auseinandersetzt. Hier muß ein bestimmtes Ergebnis erzielt werden. Die Bestimmung sagt, daß eine Verletzung vorliegt, wenn der Staat das gesetzte Ziel nicht erreicht. Auf einer ähnlichen Linie liegt Art. 23, der - unnötiger-

¹⁸ Weniger überzeugend ist der Einwand von I. Brownlie, *System of the Law of Nations, State Responsibility*, Part I, 1983, S. 18 ff., bei der schriftlichen Fixierung müsse man sich notgedrungen auf sehr allgemeine Grundsätze beschränken.

¹⁹ Diese Tatsache hat zu vielen Erörterungen im Schrifttum Anlaß gegeben, vgl. etwa Brownlie, aaO (Fn. 18), S. 40 ff.; A. Gattini, *La notion de faute à la lumière du projet de convention de la Commission du Droit International sur la responsabilité internationale*, EJIL 3 (1992), S. 253 ff.; K. Ipsen, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 1990, S. 500 ff.; R. Pisillo-Mazzeschi, *The Due Diligency Rule and the Nature of the International Responsibility of States*, GYIL 35 (1992), S. 9 ff.; Simma, aaO (Fn. 15), S. 367-370; A. Verdross/B. Simma, *Universelles Völkerrecht*, 3. Aufl. 1984, S. 850 ff.; K. Zemanek, *Schuld- und Erfolgshaftung im Entwurf der Völkerrechtskommission über Staatenverantwortlichkeit*, in: *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern 1980, S. 315 ff. Aus dem früheren Schrifttum vgl. etwa E. Jiménez de Aréchaga, *International Responsibility*, in: M. Sørensen, *Manual of Public International Law*, 1968, S. 531 (534 ff.); I. v. Münch, *Das völkerrechtliche Delikt*, 1963, S. 152 ff.

weise - eine Sonderregelung für die Verpflichtung einführt, den Eintritt eines bestimmten Ereignisses zu verhindern, und wiederum kurz und bündig statuiert, ein Verstoß liege vor, wenn das Ereignis eben doch eintrete. Alle diese Bestimmungen erwecken auf den ersten Blick den Eindruck, als ob hier lediglich ein rein technisch-mechanischer Vergleich anzustellen sei, so daß ein Staat haftbar wäre ohne Rücksicht auf seine tatsächliche Leistungsfähigkeit, seine Kenntnisse und die übrigen obwaltenden äußeren Umstände.

Dieser erste Eindruck wird von der ILC in ihrer Kommentierung teilweise wieder zurückgenommen²⁰. Es ist daher nicht verwunderlich, daß die drei Artikel im Schrifttum für ein gewisses Erstaunen gesorgt haben. Auf den ersten Blick könnte man meinen, daß das Nebeneinander von Art. 20 und 21 auf die grundlegende Unterscheidung zwischen bloßen Bemühensverpflichtungen (*promotional obligation* oder *obligation of progressive implementation*) und strikten Rechtsverpflichtungen abstelle, wie sie sich exemplarisch in den jeweiligen Art. 2 der beiden Weltpakte der Vereinten Nationen widerspiegelt. Gerade diese Unterscheidung ist aber gar nicht gemeint, vielmehr ist das maßgebende Kriterium die eher belanglose Tatsache, ob zur Erreichung der Vertragsziele bestimmte Mittel vorgeschrieben sind oder nicht²¹. In der ILC selbst hat man etwa bei der Beratung über die *Draft Articles on Non-Navigational Uses of International Watercourses* geglaubt präzisieren zu sollen, daß die Verpflichtung zur Rücksichtnahme im Kreise aller Anliegerstaaten eine bloße *obligation of conduct* sei, und ist dabei von der Annahme ausgegangen, daß damit der Haftungsstandard abgeschwächt sei²². Gerade dies ist aber nicht gemeint. Artikel 20 mit seiner Definition der Verhaltensverpflichtung stellt seinerseits einen Bruch mit hergebrachten Denkvorstellungen dar, wie sie der Systematik der beiden Weltpakte zugrunde liegen und wie sie auch aus nationalen Rechtsordnungen bekannt sind²³. Nach

²⁰ So heißt es in der Kommentierung zu Art. 23 (YILC 1978 II.2, S. 82 § 6): "*States are not underwriting some kind of insurance to cover co-contracting States against the occurrence, what ever the conditions, of events of the kind contemplated, i.e. against the occurrence of the event even regardless of any material possibility of the State's preventing it from occurring in a given case*".

²¹ Richtig erkannt sowohl von M. Nowak, UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte und Fakultativprotokoll. CCPR-Kommentar, Kehl/Straßburg/Arlington 1989, S. 57 Rdnr. 48-49 einerseits, S. 60 f. Rdnr. 53-54 andererseits, als auch von O. Schachter, *The Obligation to Implement the Covenant in Domestic Law*, in: L. Henkin, *The International Bill of Rights*, 1981, S. 311 einerseits, S. 322-325 andererseits.

²² Kommentar zu Art. 7 der *Draft Articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, vorläufig in UN-Dok. A/CN.4/L.493, 12.7.1994, Nr. 4: "*It is an obligation of conduct not an obligation of result*".

²³ Vgl. J. Combacau, *Obligations de résultat et obligations de comportement: Quelques questions et pas de réponse*, in: *Mélanges offerts à Paul Reuter*, Paris 1981, S. 181 (193 ff.); Pisillo-Mazzeschi, aaO (Fn. 19), S. 48 ff.

Auffassung der ILC muß ein Staat, der sich zur Ergreifung eines bestimmten Handlungsmittels verpflichtet, stets in der Lage sein, dies auch tatsächlich zu tun²⁴. Auch Artikel 21 legt eine reine Erfolgsbetrachtung nahe. In der Literatur ist das Beispiel des Artikels 22 Abs. 2 der Wiener Konvention über diplomatische Beziehungen erörtert worden, das den Aufnahmestaat einer diplomatischen Mission dazu verpflichtet, der Mission Schutz vor Übergriffen zu gewähren. Kein Geringerer als Karl Zemanek hat diese Vorschrift auf Grund des ihr beigegebenen Kommentars als ein in den Bereich des Artikels 23 (Erfolgsverpflichtung) fallendes Beispiel beurteilt und daraus die Folgerung gezogen, daß den Staat eine absolute Haftung treffe, auch wenn er alles in seinen Kräften Stehende zur Vermeidung von Übergriffen durch private Rechtsbrecher getan habe²⁵.

Diese Kontroverse zeigt, daß die in den Artikeln 20, 21 und 23 getroffene Unterscheidung verfehlt ist. Früher wurden in völkerrechtlichen Verträgen generell nur Ziele festgelegt. Heute begnügt man sich damit häufig nicht mehr, sondern gibt entweder didaktisch²⁶ oder sogar in einer ausgefeilten Weise²⁷ auch bestimmte Mittel an, die zur Erreichung des Ziels eingesetzt werden sollen. Meist aber ergibt sich schon implizit aus der Natur des anzustrebenden Ziels, daß der Staat sich bestimmter Mittel bedienen muß. Ein anderes Beispiel, welches die mangelnde Sachgerechtigkeit der Unterscheidung erkennen läßt, ist die Euro-

24 Zwar hat der EuGH nie die für die verspätete Umsetzung von Richtlinien gern gebrauchte Erklärung als rechtfertigenden Umstand akzeptiert, daß eben der Gesetzgebungsprozeß nur langsam ablaufen könne, vgl. die Grundsatzentscheidung vom 18.11.1970, Kommission/Italien, Slg. 1970, 961, 966 Rdnr. 9; st. Rspr. Ein Gleiches hat der EuGH angenommen für die Befolgung von Urteilen, die gesetzliche Maßnahmen erforderlich machen, vgl. die Urteile vom 13.7.1977, Kommission/Italien, Slg. 1972, 529, 534 Rdnr. 5/10; 30.1.1992, Kommission/Griechenland, Slg. 1992, I-434, 437 Rdnr. 6; 6.2.1992, Kommission/Niederlande, Slg. 1992, I-553, 555 Rdnr. 7. Aber der Grund für diese kompromißlose Haftung liegt nicht in dem bloßen Formalismus, daß ein bestimmtes Mittel einzusetzen sei.

25 AaO (Fn. 19), S. 326. Daß die Formulierung des Art. 23 diesen Schluß nahelegt, bestätigt auch Gattini, aaO (Fn. 19), S. 257. Richtig im Ergebnis das Rechtsgutachten der Rechtsabteilung des Schweizerischen Außenministeriums vom 22.11.1991, SZIER 2 (1992), S. 583 (584), obwohl es ebenfalls dem Fehlschluß anheimfällt, daß die Unterscheidung zwischen *obligation de comportement* und *obligation de résultat* mit einer Absenkung der Haftungsstrenge einhergehe. Vgl. auch das Rechtsgutachten vom 8.2.1990, SZIER 1 (1991), S. 539 (542).

26 Eine solche eher didaktische Bedeutung hat die in Art. 2 Abs. 2 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte enthaltene Feststellung, daß die Vertragsstaaten sich verpflichten, "die erforderlichen Schritte zu unternehmen, um die gesetzgeberischen oder sonstigen Vorkehrungen zu treffen, die notwendig sind, um den in diesem Pakt anerkannten Rechten Wirksamkeit zu verleihen".

27 Der EG-Vertrag muß von allen Vertragsstaaten in ihr innerstaatliches Recht übernommen werden, damit jeder einzelne sich auf die Vertragsvorschriften selbst berufen kann.

päische Menschenrechtskonvention. Die darin enthaltenen Verpflichtungen werden von der ILC in ihrem Kommentar durchweg als Zielverpflichtungen betrachtet²⁸. Dies ist aber keineswegs richtig. Beim Anspruch des einzelnen auf angemessenen Rechtsschutz etwa stehen die zur Verfügung zu stellenden Mittel im Vordergrund. Insgesamt ist die Grenzlinie zwischen Zielen und Mitteln fließend und kann sich je nach dem Grade der Konkretisierung einer Verpflichtung angesichts der äußeren Umstände ändern²⁹.

Eine reine objektive Haftung würde allen Traditionen des Völkerrechts widersprechen. Die Staaten müssen sich in angemessener Weise bemühen, ihre bestehenden Verpflichtungen zu erfüllen und Schaden von fremden Staaten fernzuhalten. Von einer Verletzung kann immer nur die Rede sein, wenn nicht die gebotene Sorgfalt aufgewandt worden ist. Das Konzept der *due diligence*³⁰ ist damit als impliziter Bestandteil des Artikelentwurfs anzusehen. Zur Vermeidung von Mißverständnissen würde es sich aber empfehlen, die Artikel 20, 21 und 23 aus dem Entwurf zu streichen.

Kritisiert worden ist in der Vergangenheit auch der Artikel 19 des Entwurfs über *international crimes*³¹. Man sah darin gewisse von der Dritten Welt geprägte Tendenzen (*tiersmondistes*), weil dort die Kolonialherrschaft und die Apartheid an hervorragender Stelle genannt sind. Im übrigen stieß man sich daran, daß der Begriff des *international crime* zu Mißverständnissen Anlaß geben könne, weil damit unvermeidlich ein strafrechtlicher Begriffsinhalt in den Entwurf einfließe, obwohl es doch nur darum gehe, die Rechtsfolgen bei besonders schweren Rechtsverstößen festzulegen. Während der Jahrestagung

28 YILC 1977 II.2, S. 20 § 7.

29 Zum ganzen s. C. Tomuschat, What is a 'Breach' of the European Convention on Human Rights?, in: The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe. Liber Amicorum for Professor Henry G. Schermers, 1994, S. 315 ff.

30 Die Wurzeln dieser Rechtsfigur liegen im Alabama-Streitfall zwischen den USA und Großbritannien, vgl. L. Oppenheim/H. Lauterpacht, International Law, 7. Aufl. London 1952, S. 714-716. Nähere Schilderung durch A. de La Pradelle/N. Politis, Recueil des Arbitrages Internationaux, Vol. II, 2. Aufl. Paris 1957, S. 713 ff. Überzeugend zur Rolle der *due diligence* im System der Staatenhaftung Pisillo-Mazzeschi, aaO (Fn. 19).

31 Besonders negative Beurteilung durch K. Marek, Criminalizing State Responsibility, Revue belge de droit international 14 (1978-1979), S. 460 ff.; P. Weil, Towards Relative Normativity in International Law?, AJIL 77 (1983), S. 413 (423 ff.); weitere Nachweise bei G. Arangio-Ruiz, Fifth Report on State Responsibility, UN-Dok. A/CN.4/453/Add.2, 8.6.1993, S. 28 Fn. 73.

1994 ist diese Debatte nochmals aufgeflammt³². Es hat sich gezeigt, daß einige Mitglieder in der Tat mit dem Begriff des *crime* bestimmte strafrechtliche Vorstellungen verbinden, während andere Mitglieder jede solche Assoziation aus dem Entwurf tilgen wollen. Vor allem der Sonderberichterstatte Arangio-Ruiz hängt an strafrechtlichen Denkbildern, während die Mehrzahl der Mitglieder eine derartige Ausprägung des Begriffs für schädlich hält und deswegen auch für die Wahl eines anderen Wortes eintritt.

B. Teil II: Die Haftungsfolgen

1) Wie bereits dargestellt, sind vom Plenum bisher die Artikel 6-10bis angenommen und der Generalversammlung vorgelegt worden. Im Abschnitt über die Gegenmaßnahmen ist Einigung über die Artikel 11, 13 und 14 erzielt worden, während Artikel 12 noch der Klärung harret. Gerade was die Haftungsfolgen angeht, so stellen sich aber eine Reihe von Grundsatzfragen, die vielleicht auch die Schwierigkeiten erklären, denen die ILC bisher begegnet ist.

2) Die erste Frage lautet, ob man wirklich alle Völkerrechtsverstöße hinsichtlich ihrer Folgen über einen Kamm scheren kann, ganz gleichgültig, wie schwerwiegend der Verstoß ist und in welchem Sachgebiet er sich ereignet hat.

a) Der empirische Befund bestätigt keineswegs die in Artikel 6bis niedergelegte Regel, daß der verletzte Staat in jedem Falle einen Anspruch auf *full reparation* habe, also volle Wiedergutmachung, die als Geldleistung zu erbringen ist, falls Naturalrestitution sich als unmöglich erweist. In den zwischenstaatlichen Beziehungen kommt es vielfach zu Verletzungen, doch wird nur in einer minimalen Anzahl von Fällen das Geschütz der Deliktshaftung in Stellung gebracht. So ist etwa im GATT noch niemals von einem der beteiligten Staaten das Verlangen auf finanzielle Ausgleichszahlungen erhoben worden. Vor allem im Bereich des Umweltrechts läßt sich feststellen, daß die Staaten zwar durchaus bereit sind, bestimmte Präventionsverpflichtungen einzugehen, daß sie auf der anderen Seite aber sehr zurückhaltend in der Übernahme von Wiedergutmachungsverpflichtungen sind. Als exemplarisch in dieser Hinsicht erscheint das Übereinkommen

³² Vgl. die Sitzungsprotokolle UN-Dok. A/CN.4/2338-2343, 16.-26.5.1994, sowie den Niederschlag dieser Debatte im Jahresbericht 1994, vorläufig UN-Dok. A/CN.4/L.497, 4.7.1994, §§ 11-101.

über weiträumige grenzüberschreitende Luftverunreinigung vom 13. November 1979³³, das zu Artikel 8 Buchst. f eine amtliche Fußnote enthält mit der Aussage:

"Dieses Übereinkommen enthält keine Bestimmung über die Haftung der Staaten im Zusammenhang mit Schäden".

Auch das berühmte Prinzip 22 der Stockholmer Umweltkonferenz von 1972 wirft einen Schatten des Zweifels auf die Existenz einer Wiedergutmachungspflicht, wenn es dort heißt,

*"States shall co-operate to develop further the international law regarding liability and compensation for the victims of pollution and other environmental damage"*³⁴.

Auf einer ganz ähnlichen Linie liegt Art. 235 Abs. 3 der UN-Seerechtskonvention. Aufmerksamkeit verdient schließlich, daß innerhalb der Europäischen Gemeinschaft bisher noch niemals ein Staat einem anderen gegenüber wegen Verletzung der Vertragsverpflichtungen einen Wiedergutmachungsanspruch erhoben hat, selbst in Fällen, wo wirtschaftlich meßbare Schäden entstanden sind³⁵. Mit dem Francovich-Urteil des EuGH³⁶ ist hier erst vor kurzem eine neue Lage entstanden, weil nunmehr, so scheint es, jedes Wirtschaftssubjekt selbst kraft Gemeinschaftsrechts einen Anspruch auf Ersatz aller Schäden besitzt, die ihm infolge der Verletzung von Gemeinschaftsrecht durch einen Mitgliedstaat entstanden sind. Man muß sich die Frage vorlegen, ob diese Befunde nur faktischer Art sind oder ob ihnen auch rechtliche Bedeutung zukommt.

b) In dieser Hinsicht ist auffallend, daß sich die Berichte des Sonderberichterstatters sehr weitgehend auf die gerichtliche und die schiedsgerichtliche Praxis stützen³⁷, die es naturgemäß durchweg mit Einzelfällen zu tun hat. Außer Betracht gelassen worden ist aber der gesamte Komplex der Kriegsschädenregelung, wo in der Regel Pauschalabgeltungen schon allein deswegen erfolgen, weil ein voller Ersatz die Leistungsfähigkeit des Schuldners in jedem Falle übersteigen würde. Der Sicherheitsrat hat zwar in seinen Resolutionen zum

33 BGBl. 1982 II, S. 374.

34 Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, ILM 1972, S. 1416.

35 Vgl. dazu C. Tomuschat, Völkerrechtliche Schadensersatzansprüche vor dem EuGH, in: Europarecht. Energierecht. Wirtschaftsrecht. Festschrift für Bodo Börner, Köln et al. 1992, S. 441 ff.

36 Vom 19.11.1991, Slg. 1991, I-5403.

37 Vgl. vor allem: Second Report on State responsibility, UN-Dok. A/CN.4/425, 9.6.1989.

Golfkrieg eine Haftung des Irak für alle von ihm angerichteten Schäden festgestellt³⁸, doch läßt sich heute bereits erkennen, daß eine solch weitgehende Haftung nicht realisiert werden kann. Der Irak ist einfach nicht in der Lage, das gesamte Schadensausmaß auf seine Schultern zu nehmen. Zu bedenken ist dabei auch, daß eine Wiedergutmachungspflicht niemals den Staat als abstrakte Einheit trifft, sondern daß es die in dem Staatswesen lebenden Menschen sind, welche die wirtschaftlichen Ausgleichsleistungen aufbringen müssen. Ein gewisses Maß an kollektiver Haftung ist sicher unerlässlich. Der Staat ist eine Schöpfung seiner Bürger, die sich der Verantwortung für dieses von ihnen ins Leben gerufene Handlungsinstrument nicht ohne weiteres entziehen können. Auf der anderen Seite darf es aber kein Rechtsprinzip sein, daß Generationen, die von ihrem persönlichen Lebenslauf her keinerlei Beziehungen zu dem begangenen Unrecht besitzen, auf Jahrzehnte hinaus belastet werden und sich demzufolge gegenüber Menschen aus anderen Ländern diskriminiert fühlen müssen. Die Erfahrungen des Versailler Friedensvertrags haben der Weltgemeinschaft deutlich vor Augen geführt, welch schreckliche Folgen ein Beharren auf vollständiger Wiedergutmachung haben kann. Auch im Falle des Irak muß es irgendwann einmal zu einem Erlaß kommen. Die Frage lautet indes, ob es überhaupt denkbar ist, daß für einen Staat Deliktsschulden entstehen, die sich auch über einen Zeitraum von 20 bis 50 Jahren gar nicht abtragen lassen.

Die empirische Erfahrung lehrt andererseits, daß bei kleineren Verletzungen üblicherweise eine Wiedergutmachung nicht verlangt wird, schon gar nicht ein Ausgleich in Geld³⁹. Dies gilt vor allem für die Nichtbeachtung von Konsultations- oder Abstimmungsverpflichtungen. Hier mag ermahnt und moniert werden. Kein Staat würde aber im Ernst daran denken, in solchen Fällen Schadensersatzansprüche zu erheben.

Insgesamt kann man daher ernstliche Zweifel hegen, ob nicht die Entwurfsartikel auf eine ganz bestimmte spezifische Situation des Einzelfalles zugeschnitten sind, die sich nicht generalisieren läßt. Obwohl man bewußt die fremdenrechtliche Orientierung aufgegeben hat, stellt man doch bei der Durchsicht der Beispielsfälle fest, daß das meiste Material zu den Schadensfolgen irgendwelchen fremdenrechtlichen Zusammenhängen entstammt oder sonst auf Einzelfälle zurückgeht, wo ein physisch meßbarer Schaden an Leib oder Leben oder dem Vermögen fremder Staatsangehöriger verursacht worden ist oder kollektive Rechtsgüter eines fremden Staates durch einen in seiner faktischen Tragweite abgegrenzten

³⁸ Resolutionen 674 (1990), § 8; 687 (1991), § 16.

³⁹ Zutreffend D. Rauschnig, Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidriges Verhalten, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 24 (1984), S. 7 (15).

Einzelakt beeinträchtigt worden sind.

c) Eine zusätzliche Schwierigkeit ergibt sich aus der Tatsache, daß die bisherigen Artikel lediglich für das völkerrechtliche Delikt in seiner einfachen Form gelten sollen, nicht hingegen für das "internationale Verbrechen". Berichterstatter Riphagen war zu Recht von der Vorstellung ausgegangen, daß die Begehung eines internationalen Verbrechens alle Rechtsfolgen des einfachen völkerrechtlichen Delikts nach sich ziehe, zusätzlich aber einige besondere Rechtswirkungen habe⁴⁰. Arangio-Ruiz wollte diesen einfachen Satz nicht stehenlassen⁴¹. Damit hat er sich jetzt selbst in schwerwiegende Probleme hineinmanövriert. Fast unlösbar wird diese Situation, wenn etwa vorgeschlagen wird, dem Schädigerstaat *punitive damages* aufzuerlegen. Durch eine solche Extravaganz würde der Konflikt zwischen dem Institut der Staatshaftung und dem menschenrechtlichen Prinzip des Schutzes der Lebensrechte eines Volkes noch weiter verschärft. Jede strafrechtliche Färbung der Deliktsfolgen würde im übrigen eine Bewertung durch irgendwelche - noch zu schaffende - internationale Instanzen voraussetzen, die ihre Beurteilung aus der Unabhängigkeit des Richters abgeben und nicht nur die Siegerlaune repräsentieren. Geradezu beängstigend muß es dem Beobachter erscheinen, wenn der Sonderberichterstatter in einem Redebeitrag während der Jahrestagung 1994 feststellte, die von den Alliierten am Ende des Zweiten Weltkrieges gegen Deutschland und Italien getroffenen Maßnahmen stellten in diesem Sinne geltendes Völkergewohnheitsrecht dar⁴².

3) Einer der umstrittensten Problembereiche des Entwurfs sind die Gegenmaßnahmen (= Repressalien). Es ist bis zur Gegenwart außerordentlich umstritten, ob Gegenmaßnahmen überhaupt ein Teil des Projekts sein sollen. Widerstand gegen diese Konzept haben vor allem Mitglieder aus der Dritten Welt artikuliert. Immer wieder ist auf die Gefahr des Mißbrauchs hingewiesen worden⁴³. Aber viele dieser Einwendungen sind nicht recht stichhaltig. Der Mißbrauch hat vor allem zu Zeiten stattgefunden, als das Gewaltverbot noch nicht galt. Heute sind nur "friedliche" Gegenmaßnahmen erlaubt, das

⁴⁰ Art. 14 Abs. 1: "*An international crime entails all the legal consequences of an internationally wrongful act and, in addition, such rights and obligations as are determined by the applicable rules accepted by the international community as a whole*", YILC 1985 II.1, S. 13.

⁴¹ Preliminary report on State responsibility, UN-Dok. A/CN.4/416, 18.5.1988, YILC 1988 II.1, S. 6 (8-11).

⁴² Vgl. das Sitzungsprotokoll UN-Dok. A/CN.4/SR.2341, 20.5.1994, S. 17.

⁴³ Vgl. die Zusammenfassung der Diskussion in: [1992] Report of the ILC, UN-Dok. A/47/10, §§ 124-125.

heißt Gegenmaßnahmen ohne Gewaltanwendung. Die ILC hat sich jedenfalls grundsätzlich dafür ausgesprochen, auch die Gegenmaßnahmen mitzuregeln. Zu Recht hat die Mehrheit sich dabei von der Erwägung leiten lassen, daß es gerade wegen des heiklen Charakters von Gegenmaßnahmen eines strikten rechtlichen Regimes bedürfe. Gegenmaßnahmen im zwischenstaatlichen Verhältnis seien nun einmal *a fact of life*. Wenn man auf jede Normierung verzichte, dann privilegiere man damit nur den mächtigen Staat. So einem der Schutz des Schwächeren am Herzen liege, müsse man sich für die Einbeziehung der Gegenmaßnahmen in den Entwurf der Staatenhaftung entschließen⁴⁴.

Die Grundsatzfrage lautet, ob die Ergreifung von Gegenmaßnahmen als Teil der souveränen Freiheit eines jeden Staates zu betrachten ist oder ob man im Sinne einer Fortbildung des Völkerrechts ein disziplinierendes Verfahren für die Streitbeilegung vorsehen soll. Der erste Entwurf von Arangio-Ruiz war außerordentlich weitgehend. Ihm zufolge sollte eine Erschöpfung "aller" Streiterledigungsverfahren vorgeschrieben werden, ehe ein verletzter Staat Gegenmaßnahmen ergreifen darf. Eine Ausnahme akzeptierte Arangio-Ruiz allerdings für sogenannte *interim measures of protection*⁴⁵. Diese Vorschläge führten zu schwerwiegenden Auseinandersetzungen innerhalb der ILC. Während Arangio-Ruiz auf seinem Konzept beharrte und meinte, dies sei ein wichtiger Beitrag zur Stärkung der Friedlichkeit in den internationalen Beziehungen, war die Mehrheit zwar damit einverstanden, daß ein Verfahren vorgesehen werden solle, beharrte aber darauf, daß der Zeitfaktor berücksichtigt werden müsse. Es könne einem verletzten Staat nicht zugemutet werden, abzuwarten, bis sämtliche ihm zur Verfügung stehenden Streiterledigungsverfahren ausgeschöpft wären. Sogenannte *interim measures of protection* seinen Notmaßnahmen, die nur unter einschränkenden Voraussetzungen ergriffen werden könnten. Der geschädigte Staat müsse aber stets das Recht haben, sogleich zu reagieren, da es sonst zu einer Privilegierung des Rechtsbrechers komme. Artikel 12 wurde dann auch im Jahre 1993 vom Redaktionsausschuß in einer Fassung angenommen, die gerade offenläßt, in welchem zeitlichen Verhältnis Gegenmaßnahmen und die Durchführung eines Streiterledigungsverfahrens zu stehen haben⁴⁶.

Vorschläge des Sonderberichterstatters, den Beschluß des Redaktionsausschusses vom

44 Vgl. die Zusammenfassung der Diskussion *ibid.*, §§ 129-133.

45 Fourth report on State responsibility, UN-Dok. A/CN.4/444, 12.5.1992, S. 40 § 52.

46 UN-Dok. A/CN.4/L.480/Add.1, 6.7.1993.

letzten Jahre umzustößen⁴⁷, fanden keinen mehrheitlichen Rückhalt in der ILC⁴⁸. Die Frage konnte bis zum Abschluß der Jahrestagung 1994 nicht geklärt werden. Damit ist im übrigen das Zustandekommen des Gesamtprojekts bis zum Ende der gegenwärtigen Amtsperiode der Mitglieder (1996) in Frage gestellt. Es wird kaum möglich sein, in den nächsten beiden Jahren sowohl die Beratungen über die Gegenmaßnahmen abzuschließen, das Regime für die Rechtsfolgen internationaler Verbrechen festzulegen und sich dann schließlich noch auf ein allgemeines Streiterledigungsverfahren zu einigen.

4) Für die Struktur des Projekts ist schließlich noch die Rolle der Drittstaaten von äußerster Bedeutung. Man darf feststellen, daß die Überwindung des Bilateralismus ein Ergebnis jüngerer Rechtsentwicklungen ist. Nach der klassischen Vorstellung schafft ein völkerrechtliches Delikt lediglich eine Rechtsbeziehung zwischen dem Verletzterstaat und dem unmittelbar in seinen physischen Rechtsgütern verletzten Staat. Diese enge Vorstellung kann heute als überwunden gelten. Zunächst darf der Sicherheitsrat Sanktionen verhängen, wenn die Voraussetzungen des Kapitels VII der UNO-Charta, nämlich eine Gefährdung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit, vorliegt. Aber auch Drittstaaten sind berechtigt, bei der Ahndung schwerwiegender Völkerrechtsverletzungen mitzuwirken, wie das Barcelona Traction-Urteil des Internationalen Gerichtshofs⁴⁹ festgestellt hat.

Die ILC hat im Jahre 1986 durch die Annahme des Artikels 5⁵⁰ eine gewisse Vorentscheidung getroffen. Artikel 5 definiert den verletzten Staat in einer sehr komplexen Art und Weise. Auch Staaten, die keinen unmittelbar faßbaren physischen Rechtsgüterverlust erlitten haben, werden dann als beeinträchtigt angesehen, wenn das verletzte Recht dem Sachbereich Menschenrechte und Grundfreiheiten angehört (Abs. 2 Buchst. e iii), wenn eine Verpflichtung verletzt worden ist, die dem Schutze kollektiver Interessen der Staatengemeinschaft dient (Abs. 2 Buchst. f) und wenn schließlich ein "internationales Verbrechen" (*international crime*) begangen worden ist (Abs. 3). Insgesamt überschneiden sich diese drei Kategorien weitgehend, was an sich keinen systematischen Fehler darstellt.

47 Sixth report on State responsibility, UN-Dok. A/CN.4/461 + Add.1-3, 19.4., 26.4., 14.6. und 21.7.1994.

48 Vgl. auch die Diskussion über die Frage in EJIL 5 (1994), S. 20 ff., mit Beiträgen von G. Arangio-Ruiz, V. S. Vereshchetin, M. Bennouna, J. Crawford, C. Tomuschat, D. Bowett, B. Simma, L. Condorelli sowie Schachter, aaO (Fn. 15).

49 ICJ Reports 1970, S. 3 (32).

50 YILC 1986 II.2, S. 38.

Obwohl Artikel 5 eine gewisse Vorentscheidung im Hinblick auf die Rechte darstellt, die dem *injured State* zuwachsen, ist doch nicht selbstverständlich, daß jeder verletzte Staat dieselben Rechte haben muß. Es könnte an sich nach dem Grade der Nähe zur Verletzung differenziert werden. So hat der IGH im Nicaragua-Urteil von 1986 festgestellt, daß lediglich der unmittelbar angegriffene Staat ein Recht zur Selbstverteidigung hat und daß Drittstaaten Hilfe nur auf ausdrückliche Aufforderung des Angriffsopfers leisten dürfen⁵¹. Der Sonderberichterstatter hat demgegenüber einen Artikel 5bis vorgeschlagen, dem zufolge jeder verletzte Staat dieselben Rechte haben soll⁵². Damit wird die Unterscheidung zwischen dem unmittelbar verletzten, also dem auch physisch beeinträchtigten, und dem mittelbar verletzten, also dem nur in seinen Rechtspositionen beeinträchtigten Staat, als Unterscheidungskriterium aufgegeben. Auch die bisher angenommenen Artikel sprechen schlicht nur von dem *injured State*, dem sie das Recht auf Wiedergutmachung zuerkennen, ohne nun im Hinblick auf die Fülle der gemäß der Definition des Artikels 5 verletzten Staaten irgendwelche Distinktionen zu treffen⁵³. Dies wird man wohl als einen Fehler betrachten müssen. Auch was die Gegenmaßnahmen anbetrifft, so sprechen die bisher vorliegenden Textentwürfe durchweg von dem *injured State* als Berechtigten, ohne sich auf die Frage einzulassen, ob auch der lediglich in einem abstrakten Rechtssinne beeinträchtigte Staat dieselbe Möglichkeit haben solle, auf den (angeblichen) Verletzterstaat einzuwirken. Selbst bei internationalen Verbrechen im Sinne des Artikels 19 von Teil I ist dies nicht ohne weiteres selbstverständlich. Man mag zwar der Auffassung sein, daß bei Völkermord alle Staaten der Welt zusammenstehen sollten, um durch Gegenmaßnahmen dem Unrecht die Spitze zu nehmen. Aber der Katalog des Artikels 19 ist wiederum viel zu weit, als daß diese Rechtsfolge generell als angemessen erscheinen würde. Die Frage stellt sich vor allem im Hinblick auf schwere Menschenrechtsverletzungen sonstiger Art. Ganz offensichtlich muß hier eine politische Entscheidung getroffen werden, die nichts mehr mit bloßer Kodifikation eines bestehenden Rechtszustandes zu tun hat⁵⁴.

51 IJC Reports 1986, S. 14 (120).

52 "Whenever there is more than one injured State, each one of them is entitled to exercise its legal rights under the rules set forth in the following articles", UN-Dok. A/CN.4/444/Add.2, 1.6.1992, S. 37 § 153.

53 Die Kommentierung zu den Art. 6bis, 7, 8, 10 und 10bis beginnt jeweils mit den Worten: "*The injured State is entitled ...*" und geht auf das Problem möglicher vielfacher Anspruchsinhaberschaft gar nicht ein.

54 Bekanntlich gehört dieses Problem zu den gegenwärtig im Schrifttum am meisten diskutierten Rechtsfragen; vgl. etwa D. Alland, *Justice privée et ordre juridique international*, Paris 1994; B. Conforti, In tema di responsabilità degli Stati per crimini internazionali, in: *Le droit international à l'heure de sa codification. Études en honneur de Roberto Ago*, Vol. III, 1987, S. 99 ff.; C. Focarelli,

5) Völlig unberücksichtigt geblieben ist in dem Entwurf das Individuum. Leitbild ist das klassische Modell der zwischenstaatlichen Beziehungen, das aber insbesondere bei menschenrechtlichen Verträgen nicht paßt. Unvermeidlich stellt sich hier die Frage, ob das Individuum einen eigenen völkerrechtlichen Anspruch erhalten kann und soll. Ansätze hierfür gibt es in Artikel 50 der Europäischen Menschenrechtskonvention⁵⁵ wie auch in den entsprechenden Bestimmungen der Amerikanischen Menschenrechtskonvention. Leider ist das Thema in der ILC noch nicht einmal angesprochen worden. In keinem der Berichte findet sich eine Überlegung zu der Frage, ob es richtig oder angebracht wäre, der Einzelperson einen unmittelbaren Wiedergutmachungsanspruch zuzuerkennen. Zu Recht ist diese Enthaltensamkeit von Th. van Boven in seinem der Unterkommission für Diskriminierungsverhütung und Minderheitenschutz vorgelegten Bericht über die Rechte der Opfer schwerer Menschenrechtsverletzungen gerügt worden⁵⁶.

6) Keine Einigkeit gibt es bisher über die Frage, ob der Entwurf durch einen Teil III über die Streiterledigung ergänzt werden sollte. Einen solchen Teil III hatte schon Sonderberichterstatte Riphagen vorgeschlagen, er ist auch ein Lieblingskind des jetzigen Sonderberichterstatters Arangio-Ruiz. Es trifft zu, daß viele der heutigen Verträge in einem Schlußteil ein spezielles Streitbeilegungsverfahren vorsehen. Ein Vertragswerk über die völkerrechtliche Verantwortlichkeit läßt sich indes nicht mit einem sonstigen Übereinkommen über irgendeine Sondermaterie vergleichen. Denn es erstreckt sich ja über die gesamte Breite des Völkerrechts. Jeweils dann, wenn in irgendeinem Sachbereich der

Le contromisure pacifiche collettive e la nozione di obblighi *erga omnes*, Rivista di diritto internazionale 76 (1993), S. 52 ff.; J. A. Frowein, Die Verpflichtungen *erga omnes* im Völkerrecht und ihre Durchsetzung, in: Völkerrecht als Rechtsordnung. Internationale Gerichtsbarkeit. Menschenrechte, Festschrift für Hermann Mosler, Berlin/Heidelberg/New York 1983, S. 241 ff.; K. Hailbronner, Sanctions and Third Parties and the Concept of International Public Order, AVR 30 (1992), S. 2 ff.; M. Mohr, The ILC's distinction between "international crimes" and "international delicts" and its implications, in: M. Spinedi/B. Simma, United Nations Codification of State responsibility, New York/London/Rom 1987, S. 115 (131 ff.); L.-A. Sicilianos, Les réactions décentralisées à l'illicite. Des contre-mesures à la légitime défense, Paris 1990; J. H. H. Weiler/A. Cassese/M. Spinedi, International Crimes of States, Berlin/New York 1989.

⁵⁵ Dazu jüngst G. Dannemann, Schadensersatz bei Verletzung der Europäischen Menschenrechtskonvention, Köln et al. 1994; M. Traßl, Die Wiedergutmachung von Menschenrechtsverletzungen im Völkerrecht, Berlin 1994. Unergiebig ist zu der Frage, ob das Individuum einen eigenen Rechtsanspruch kraft Völkerrechts besitzt, G. Cohen-Jonathan, Responsabilité pour atteinte aux droits de l'homme, in: SFDI, La responsabilité dans le système international, Paris 1991, S. 101 (115-119).

⁵⁶ Study concerning the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms, UN-Dok. E/CN.4/ Sub.2/1993/8, 2.7.1993, p. 19 § 47.

Vorwurf erhoben wird, ein Land habe seine völkerrechtlichen Verpflichtungen verletzt, stehen Fragen der Staatenverantwortlichkeit zur Debatte. Die Regeln über die Staatenverantwortlichkeit mit einem Teil III über ein obligatorisches Streiterledigungsverfahren zu versehen, hieße also, die Streiterledigung in Abweichung von den bisher geltenden Grundsätzen der Artikel 2 Abs. 3 und 33 der UNO-Charta, die nichts weiter als den Grundsatz der friedlichen Streitbeilegung festlegen, generell für das gesamte Völkerrecht in einer bestimmten Art und Weise festzuschreiben. Dies käme einer juristischen Revolution gleich⁵⁷. Man kann sich nicht vorstellen, daß die Staaten im gegenwärtigen Stadium der Entwicklung der internationalen Beziehungen bereit sein könnten, eine derartige Einschränkung ihrer souveränen Handlungsfreiheiten zu akzeptieren.

Hinzu kommt eine besondere Schwierigkeit der bisherigen Redaktionsarbeiten. Im Jahre 1993 legte der Sonderberichterstatter Arangio-Ruiz Vorschläge vor, die offensichtlich wenig durchgedacht waren. Schon im Ansatz ließ sich eine gewisse Widersprüchlichkeit feststellen. Obwohl der Titel des Berichts lautete: *"Part Three of the draft articles on State responsibility: dispute settlement procedures"*, sollte doch das vorgesehene Verfahren nur dann ausgelöst werden, wenn die Streitigkeit die Zulässigkeit von Gegenmaßnahmen betrifft⁵⁸. Arangio-Ruiz gelang es auch während der Debatten nicht, diesen Mangel an Logik hinreichend zu erklären. In seinen nachgeschobenen mündlichen Äußerungen bekannte er sich bald zu dieser, bald zu jener Lesart⁵⁹. Es liegt auf der Hand, daß ein allein auf die Zulässigkeit von Gegenmaßnahmen beschränktes Streiterledigungsverfahren sehr viel weniger Bedenken auslöst als ein allgemeines Verfahren, das für alle im Zusammenhang mit völkerrechtlicher Haftung stehender Fragen verbindlich sein soll.

Die Vorschläge waren im übrigen derart übersteigert, daß sie noch nicht einmal als theoretischer Ausgangspunkt dienen können. Arangio-Ruiz wollte ein dreistufiges System einführen. In einer ersten Phase sollte eine Vergleichskommission tätig werden (Art. 1, 2). Danach sollte der Streit mangels Einigung der Parteien vor ein Schiedsgericht getragen werden können (Art. 3). Schließlich war sogar vorgesehen, daß unter bestimmten Voraussetzungen der Internationale Gerichtshof befaßt werden kann (Art. 5). Es liegt auf der

⁵⁷ Nicht recht begriffen hat angesichts der Wiedergabe im [1993] Report of the ILC, S. 87 § 225, Schachter, aaO (Fn. 15), S. 473, die Parameter der in der ILC ausgetragenen Kontroverse.

⁵⁸ Draft articles, UN-Dok. A/CN.4/453/Add.1, 28.5.1993, Art. 1: *"If a dispute which has arisen following the adoption by the allegedly law-breaching State has not been settled ..."*.

⁵⁹ Zutreffend hervorgehoben von V. S. Vereshchetin, Some Observations on the New Proposal on Dispute Settlement, EJIL 5 (1994), S. 54 (55).

Hand, daß ein derartiges mehrtaktiges Verfahren viel zu aufwendig ist, sowohl was den Zeitbedarf wie auch die benötigten finanziellen Mittel angeht. Insgesamt wird man feststellen dürfen, daß es wenig zweckmäßig wäre, in einem Vertragswerk über die Staatenverantwortlichkeit Fragen der Streiterledigung umfassend regeln zu wollen. Die insoweit geeigneten Modalitäten müssen jeweils der einschlägigen Sachmaterie angepaßt sein. Fragen von existentieller Bedeutung für ein Land können nicht nach derselben Meßlatte behandelt werden wie unbedeutende Versehen, die eher den Charakter einer technischen Panne haben⁶⁰. Erwägungen der schlichten ökonomischen Rationalität verbieten es, in einer höchst aufwendigen Weise Rechtsprobleme zu klären, die weder politisch noch sonst in einer meßbaren Weise materiell ins Gewicht fallen. Es dürfte daher ein Irrweg der juristischen Perfektionssucht sein, unter allen Umständen die bisherigen Entwurfsartikel mit einem Teil III zu versehen.

III. Schluß

Die Arbeiten an dem Regelwerk über die Staatenverantwortlichkeit haben sich bisher nicht so zielstrebig entwickelt wie in der Ära von Sonderberichterstatte Ago. Wiederholt sei indes, daß die Aufgabe heute sehr viel schwieriger ist, als sie sich bei Teil I darstellte. Es war letzten Endes relativ einfach, einheitliche Regeln für die Haftungsbegründung aufzustellen. Die Tatbestandsmerkmale des völkerrechtlichen Delikts sind in der Tat durchweg gleich ohne Rücksicht auf die Natur der in Frage stehenden Primärverpflichtung. Bei der Regelung der Haftungsfolgen indes werden nicht nur die Interessen der Staaten sehr viel stärker berührt, sondern muß es auch Differenzierungen und Nuancierungen geben, die sich aus der Primärverpflichtung ableiten. Gerade in der Debatte über die Rechtsfolgen internationaler Verbrechen hat sich deutlich erwiesen, daß das sogenannte Ago-Konzept, nämlich ein einheitliches Rechtsregime der völkerrechtlichen Delikte aufzustellen, das für alle Arten von Rechtsverletzungen identisch ist und nur die internationalen Verbrechen als Sonderkategorie heraushebt, an den Grenzen seiner Leistungsfähigkeit angelangt ist oder sogar gänzlich versagt⁶¹. Auch die Aufteilung zwischen

⁶⁰ Versuch einer empirischen Bestandsaufnahme bei C. Tomuschat, *International Courts and Tribunals with Regionally Restricted and/or Specialized Jurisdiction*, in: *Judicial Settlement of International Disputes*, Berlin/Heidelberg/New York 1974, S. 285 (400 ff.).

⁶¹ So auch Gattini, aaO (Fn. 19), S. 256; Rauschning, aaO (Fn. 39), S. 12; Simma, aaO (Fn. 15), S. 364; C. Tomuschat, *Some Reflexions on the Consequences of a Breach of an Obligation under International Law*, in: *Im Dienst an der Gemeinschaft. Festschrift für Dietrich Schindler*, Basel/Frankfurt 1989, S. 141 (149). Vor allem Sonderberichterstatte Riphagen hat immer wieder die Unmöglichkeit eines einheitlichen Rechtsregimes betont - Nachweise bei Tomuschat, aaO, S. 148

"einfachen" Delikten und internationalen Verbrechen ist viel zu grob, als daß sie die in der Praxis auftretenden vielfältigen Probleme lösen könnte. Andererseits liegt auf der Hand, daß es schlechterdings unmöglich ist, sämtliche materiellen Regeln des Völkerrechts daraufhin durchzumustern, welche Rechtsfolgen für den Fall ihrer Verletzung als sachgerecht erscheinen. So bleibt letzten Endes doch nichts anderes übrig, als eine *shopping list*⁶² möglicher Wiedergutmachungsansprüche anzubieten, aus der dann die Beteiligten jeweils die angemessene Art und Form des Schadensausgleichs auswählen müssen. Freilich bedarf auch ein solches bloßes Listenangebot sorgfältiger Überlegung. Was das schlichte Delikt angeht, hat die ILC sich auf eine Kodifikation des hergebrachten Rechts beschränkt. Augemaß und kühler Kopf sind aber auch - und gerade - im Hinblick auf die Rechtsfolgen völkerrechtlicher Verbrechen vonnöten. Jede strafrechtliche Note in den künftigen Entwurfsartikeln wäre ein Mißklang, der sich nicht mit einem System der Deliktshaftung verträgt, das letzten Endes auf einem Grundkonzept der Bilateralität beruht. Wiedergutmachung und Sanktionierung folgen jeweils einer unterschiedlichen Logik. Kein einzelner Staat, und auch nicht eine Koalition von Siegermächten, darf sich anmaßen, einseitig Sanktionen zu verhängen gegen einen Staat, der im Sinne des Art. 19 ein völkerrechtliches Verbrechen begangen hat. Hält die internationale Gemeinschaft eine solche Sanktionsgewalt außerhalb der in Kapitel VII der UNO-Charta geregelten Fälle für erforderlich, so muß sie die entsprechenden Institutionen schaffen.

Die ILC wollte an sich die erste Lesung des Gesamtpakets bis zum Ende ihrer jetzigen Amtsperiode (1996) abschließen. Ob ihr dies gelingen wird, erscheint vor allem im Rückblick auf die Jahrestagung 1994 außerordentlich fraglich.

Fn. 7 -, aber aus dieser Feststellung kaum irgendwelche Konsequenzen gezogen.

62 Vgl. Tomuschat, aaO (Fn. 61), S. 149.